

uspokojiti vymáhajícího věřitele z výnosu nemovitosti bez vsažení na podstatu a nemůže proto zákaz zcizení a zatížení brániti exekuci vnučenou správou tím méně, ana vnučená správa neznamená ani zcizení, ani knihovní zatížení.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolacímu rekursu.

D ů v o d y:

Jde o otázku, zda smluvený zákaz zatížení a zcizení nemovitosti podle § 364 písm. c) obč. zák., který podle ustálené judikatury (čís. 7617, 8554 a 9897 sb. n. s.) platí i pro exekuční zatížení a zcizení, týká se i exekuce vnučenou správou podle § 97 ex. ř. na užitky a důchody z dlužnickových nemovitostí. Rekursní soud zodpověděl otázku záporně a jest s ním souhlasiti. Zákaz zcizení a zatížení podle § 364 písm. c) obč. zák. vylučuje sice podle úmyslu zákonodárce i exekuci vnučeným zřízením práva zástavního jakož i vnučenou dražbou, nevylučuje však exekuci vnučenou správou. V tom, že tomu tak jest, shodují se též názory nauky (kom. Neumann str. 377, Walker Jaitner str. 131, Klang, Bemerkungen str. 55 pozn. 101, Ehrenzweig 1/II. § 201 str. 183).

Čís. 11897.

Nepragmatikální zaměstnanec čsl. státních drah nemůže se domáhati nápravy proti dodatečnému přeřazení a snížení služebního platu pořadem práva, dokud tu není k o n e č n é rozhodnutí poslední opravné stolice správní. Není-li tu této podmínky, jest jeho žalobu pro nepřípustnost pořadu práva odmítnouti.

Vládní nařízení ze dne 5. března 1927, čís. 15 sb. z. a n., bylo vydáno v rámci zmocnění, daného vládě v § 210 (1) platového zákona, a upravilo v § 70 služební poměry zaměstnanců čsl. státních drah, pokud jde o opravu nesprávné výměry nebo výplaty služebních požitků p ř e s n ě podle zásad vytýčených pro pragmatikální zaměstnance státní v § 151 plat. zák. Instanční postup, pokud jde o výměru a výplatu služebních požitků nastupuje n a m í s t o § 83 služeb. řádu.

Nesprávnou výměrou jest rozuměti nejen číselný výpočet příjmů, nýbrž i použití nesprávné základny.

(Rozh. ze dne 16. září 1932, Rv I 50/31.)

Žalobce, dílenský čsl. státních drah, domáhal se na československém státu, by bylo uznáno právem, že žalovaný stát jest povinen ponechati v platnosti propočítání a zařazení v Úředním listě ze dne 18. prosince 1924 a ze dne 8. února 1926 tak, že žalobce jest od 1. ledna 1926 zařazen do platové stupnice 5.436 Kč, a že jest žalovaný povinen provéstí převod platů podle nařízení čís. 15/1927 sb. z. a n. s ohledem na zařazení do platové stupnice 5.436 Kč. Procesní soud p r v é s t o l i c e neuznal žalobní nárok důvodem po právu, o d v o l a c í s o u d uznal žalobní nárok důvodem po právu.

N e j v y š š í s o u d zrušil rozsudky nižších soudů i s předchozím řízením jako zmatečné a odmítl žalobu.

Důvody:

Dovolání především vytýká napadenému rozsudku, že se neobíral námitkou prekluse žalobního nároku, uplatněnou již v řízení v první stolici žalovaným československým státem a opřenou o předpis § 2 zákona ze dne 15. října 1925 čis. 217-sb. z. a n. Ustanovením § 105 ústavní listiny (zákona ze dne 29. února 1920 čis. 121 sb. z. a n.) bylo stranám přiznáno právo, by v případech, ve kterých správní úřad podle zákonů o tom vydaných rozhoduje o nárocích soukromoprávních, dovolaly se po vyčerpání opravných prostředků cestou správní nápravy pořadem práva. V § 1 v odst. (2) a (3) zákona čis. 217/1925 sb. z. a n., jímž byl proveden § 105 ústavní listiny — byly vymezeny druhy žalob, kterými se mohou strany, dotčené rozhodnutím správního úřadu, u řádných soudů nápravy domáhati a v § 2 stanoví zákon pro žaloby propadné lhůty jednak 90 dnů ode dne, kdy bylo straně dodáno rozhodnutí správního úřadu, jenž rozhodoval o věci s konečnou platností, jednak třiceti dnů, dovolá-li se strana rozhodnutí nejvyššího správního soudu za podmínek vylčených v odst. (2) § 2. Žalobu takovou jest podle odst. (4) § 2 dotč. zák. podati u soudu věcně a místně příslušného podle obecných ustanovení a jest k ní podle § 3 zák. čis. 217/1925 sb. z. a n. připojiti rozhodnutí správního úřadu a v případě § 2 odst. (2) též rozhodnutí nejvyššího správního soudu v prvopise neb ověřeném opise a udati, kterého dne bylo straně doručeno. Soudům bylo se nejdříve zabývati otázkou, zda vůbec jde o nárok v § 1 zák. čis. 217/1925 sb. z. a n. vylčený, a, pakli ano, zda lze o něm rozhodnouti pořadem práva a po případě, zda byl uplatněn v propadné lhůtě podle § 2 zákona čis. 217/1925 sb. z. a n. (což popřel žalovaný čsl. stát již v řízení v první stolici zvláštní námitkou), poněvadž k těmto okolnostem jest soudům hleděti z úřadu. Žalobce domáhá se ve skutečnosti žalobou nápravy proti dodatečnému přeřazení a snížení služebního platu, provedenému výměrem ředitelství státních drah ze dne 4. května 1927 ve smyslu vládního nařízení ze dne 5. března 1927 čis. 15 sb. z. a n. s platností od 1. ledna 1926 a výměrem uveřejněným v úředním listě ze dne 21. května 1927 a dovozuje, že se toto přeřazení stalo neprávem, t. j. nepřipustným způsobem a že též úprava jeho požitků byla provedena nesprávně. Napadá tedy v podstatě novou úpravu služebního platu, provedenou ke dni 1. ledna 1926 ve smyslu § 210 platového zákona čis. 103/1926 sb. z. a n. a jeho prováděcího nařízení ze dne 5. března 1927 čis. 15 sb. z. a n., a spatřuje nesprávnost nové úpravy hlavně v tom, že mu nebyla započítána jeho soukromá služba, která mu již dřívějším pravoplatným výměrem ze dne 18. prosince 1924 byla podle zákona čis. 222/1920 sb. z. a n. započítána a že i převod do nových platů byl proveden věcně nesprávně. Konečným cílem žaloby jest ve skutečnosti náprava nesprávné prý nové platové úpravy žalobcovy ve smyslu vl. nař. čis. 15/1927 sb. z. a n. ku 1. lednu 1926, třebaže se žalobní žádání prejudiciálně především domáhá nejprve obnovení dřívějšího výměru o propočítání služební doby a podle něho zařazení do platové stupnice 5.436 Kč a podle toho teprve změny úpravy požitků podle vl. nař. čis. 15/1927. Žaloba vychází z předpokladu, že služební poměr žalobce jako zaměstnance čsl. státních drah jest soukro-

moprávní, což vysloveno bylo zřetelně již v § 19 statutu pro státní správu železniční (vyhl. min. obch. a želez. ze dne 19. ledna 1896, čís. 16 ř. zák.) a znova zdůrazněno v odst. 4 § 1 vlád. nař. ze dne 5. března 1927 čís. 15 sb. z. a n. a jest tedy předem řešiti otázku, zda soukromoprávní nárok, o který ve sporu jde, byl dosud platným zákonem přikázán k rozhodování úřadům správním (§ 105 ústavní listiny a § 1 zák. čís. 217/1925 sb. z. a n.). Nejvyšší soud se již v rozhodnutí ve sb. n. s. 9875 s touto otázkou zabýval a dolíčil, že nároky zaměstnanců čsl. státních drah odvozené z nové úpravy platové, provedené podle § 210 plat. zák. a vlád. nař. čís. 15/1927 sb. z. a n., jsou povahou svou nároky soukromoprávními, že však zákonem, t. j. § 210 plat. zákona a § 70 vlád. n. čís. 15/1927 sb. z. a n. bylo rozhodování o nich přikázáno úřadům správním. Lze proto odkázati k těmto důvodům a jen ještě k nim dodatí toto: Vládní nařízení čís. 15/1927 sb. z. a n. bylo vydáno v rámci zmocnění, daného vládě v § 210 odst. (1) plat. zák., neboť v § 70 upravilo služební poměry zaměstnanců čsl. státních drah pokud jde o opravu nesprávné výměry nebo výplaty služebních požitků přesně podle zásad vytýčených pro pragmatikální zaměstnance státní v § 151 plat. zák. a použilo téměř doslovně těchto ustanovení, označivši jen ještě jasněji v odst. (2) § 70 ústřední úřad, k němuž se lze odvolati — t. j. ministerstvo železnic. Toto vládní nařízení vydané v mezích zákona (§ 55 úst. list.) na základě zmocnění § 210 plat. zákona a jsoucí svými předpisy v úplné shodě se zákonem, řádně podepsané (§ 84 úst. list.) a vyhlášené, má moc zákona a soudy jsou jeho předpisy vázány. Z ustanovení § 70 vl. nař. čís. 15/1927 sb. z. a n. však zřetelně vyplývá, že rozhodování (judikování) o nárocích, týkajících se nesprávné výměry nebo výplaty služebních příjmů, podle tohoto vládního nařízení upravených, bylo právě tak, jako u státních zaměstnanců, přikázáno úřadům v něm vyjmenovaným jako úřadům správním, neboť tímto ustanovením bylo jim přiznáno právo, by rozhodovaly o námitkách proti své úpravě (výměru) služebních příjmů zaměstnance čsl. státních drah, t. j., by pronesly výrok (rozhodnutí) o námitkách a v něm skutkový podklad i své právní posouzení o sporném nároku řádně odůvodnily, tedy zcela obdobně jako při státních zaměstnancích pragmatikálních správní úřady. Proti tomuto rozhodnutí úřadu přiznává dále § 70 vlád. nař. zvláštní opravný prostředek, odvolání k ministerstvu železnic, které má konečným výrokem o sporné úpravě platové rozhodnouti. Nelze proto souhlasiti s názorem žalobce, že prý se výrazu »úřad« v § 70 vlád. nař. užívá jen ve smyslu jako státní orgán a, mluví-li se o rozhodování úřadu, že prý se tím nemyslí judikování (nalézání právem), nýbrž že tato rozhodnutí jsou prý jen projevy strany (zaměstnavatele). Než i stejný doslov § 70 vlád. nař. s § 151 plat. zák. svědčí tomu, že bylo i pro zaměstnance čsl. státních drah použito stejného postupu při rozhodování (judikování) jako u zaměstnanců státních a že takto zákonem, t. j. § 210 plat. zák. a § 70 jeho prováděcího nařízení čís. 15/1927 sb. z. a n. bylo rozhodování (nalézání právem) přeneseno na úřady v § 70 vlád. nař. jmenované, jako na úřady správní, třebaže jde o nároky soukromoprávní u nepragmatikálních zaměstnanců čsl. státních drah. Mylný je též názor žalobcův v dovolací odpovědi, že prý ustanovení § 70 vl. nař. je obdobné předpisu § 83 služ. řádu, neboť

§ 70 vl. nař. má zcela jinou, novou úpravu stížnostního práva a v důvodové zprávě k § 70 vlád. nař. se výslovně zdůrazňuje, že instanční postup, pokud jde o výměru nebo výplatu služebních příjmů, nastupuje na místo předpisu § 83 služeb. řádu. Již v rozhodnutí ve sb. n. s. 9875 bylo vyloženo, že nesprávnou výměrou jest rozuměti nejen číselný výpočet příjmů, nýbrž i použití nesprávné základny, nesprávného skutkového nebo právního podkladu při nové úpravě příjmů, a právě o takové okolnosti žalobce v podstatě svůj žalobní nárok opírá, i když dovozuje, že mu jde o to, by byl žalovaný stát uznán povinným, ponechati v platnosti původní úřední propočítání služební doby, provedené výměrem ze dne 18. prosince 1924, a podle něho provésti převod do nových služebních požitků ve smyslu platového zákona, neboť tím má býti ve skutečnosti změněn výměr o poslední úpravě jeho požitků podle vl. nař. čís. 15/1927 sb. z. a n. Žalobce mohl by se tedy podle § 105 ústavní listiny a § 1 zákona ze dne 15. října 1925 čís. 217 sb. z. a n. dovolávati nápravy rozhodnutí úřadu o platové úpravě, provedené podle vládního nařízení čís. 15/1927 sb. z. a n., pořadem práva, kdyby byl dříve vyčerpal pořad stolic správních, řídě se ustanovením § 70 vlád. nař. čís. 15/1927 sb. z. a n. Měl totiž proti původnímu úřednímu výměru ředitelství státních drah podati včas námitky a vyvolati tím rozhodnutí úřadu (t. j. nález o sporném nároku) a proti tomuto měl se zase pořadem stolic správních v § 70 vytčených brániti odvoláním k ministerstvu železnic a vymoci si konečný výrok (rozhodnutí) tohoto správního úřadu o svém sporném nároku. Než to opominul, podav podle tvrzení v odst. 4 žaloby proti výměru o prvé platové úpravě, t. j. proti přeřazení a snížení služebního platu jen stížnost k ministerstvu železnic, ba nebránil se ani proti výměru, jímž ho ředitelství státních drah vyrozumělo, že jeho stížnost ministerstvu nepředloží, poněvadž ji považuje za neodůvodněnou. Žalobcem dovolávaná ustanovení § 70 odst. (5), (6) a (7) vl. nař. čís. 15/1927 sb. z. a n. nehodí se na souzenou věc, neboť předpis odst. (5) předpokládá, že se stala nesprávná výplata služebních požitků, buď proti obsahu výměru, upravujícího nové služební požitky, nebo že nebylo včas učiněno z úřadu opatření o nové úpravě platové, t. j. podle odstavce (1) § 70 vlád. nař. Odstavec (6) a (7) vl. nař. rovněž mají na mysli jen pozdější změnu nebo zrušení výměrů vydaných podle vlád. nař. čís. 15/1927 sb. z. a n. o nové úpravě platových požitků. Výměr upravující požitky žalobcovy podle vlád. nař. čís. 15/1927 sb. z. a n. nebyl však později ani zrušen ani změněn, ani se mu nedostalo menších požitků, než byly mu tímto výměrem přiznány, a mohl proto jen proti způsobu vyměření služebních příjmů z úřadu použití opravných prostředků v § 70 odst. (1) a (2) vytčených, t. j. námitek a odvolání. Žalobce, nepouživ opravných prostředků v pořadu správním a nezískav si konečné rozhodnutí ministerstva železnic o nyní zažalovaném nároku, připravil se o zákonný předpoklad, by řádné soudy mohly rozhodovati o této věci, ježto, není-li tu konečného rozhodnutí poslední opravné stolice správní (srov. doslov zákona § 105 úst. 1 a § 1 zák. 217/25 sb. z. a n. »po vyčerpání opravných prostředků«, t. j. v řízení správním), jest o jeho žalobním nároku pořad práva vyloučen. Rozsudky nižších soudů i řízení dosud provedené jsou tudíž zmatečné podle § 477 čís. 6 c. ř. s. a, ježto

k nepřípustnosti pořadu práva jest v každém období řízení hleděti (§ 240 poslední odstavec c. ř. s. a § 42 j. n.), bylo je z úřadu k dovolání žalovaného zrušiti a žalobu odmítnouti. Z té příčiny se dovolací soud již ani neobíral další otázkou prekluse žalobního nároku ve smyslu § 2 zákona čis. 217/1925 sb. z. a n.

Čís. 11898.

Soudním smírem, jímž námitky proti směnečnému platebnímu příkazu byly vzaty zpět, stal se směnečný platební příkaz pravoplatný.

Nebyl-li tímto smírem změněn ani právní důvod ani hlavní předmět směnečného závazku ze směnečného platebního příkazu, nýbrž upraven jen způsob jeho splnění, nešlo o novaci privativní podle § 1376 obč. zák., nýbrž o novaci kumulativní po rozumu § 1379 obč. zák. a nenastal zánik nároku (§ 35 ex. ř.), pro který byla povolena zajišťovací exekuce. Lhostejno, že smírem bylo ujednáno i placení vyšších úroků a že do smíru byla pojata ještě jiná jiným sporem uplatňovaná pohledávka.

(Rozh. ze dne 16. září 1932, Rv I 896/31.)

Žaloba dlužníků proti vymáhajícímu věřiteli, by byla prohlášena za nepřípustnou exekuce povolena proti nim na základě směnečného platebního příkazu, byla o b ě m a n i ž š í m i s o u d y zamítnuta.

N e j v y š š í s o u d nevyhověl dovolání.

D ů v o d y:

Dovolatelé uvádějí v dovolání, že napadají rozsudek odvolacího soudu v celém jeho rozsahu, z vývodů dovolání jest však zřejmo, že je napadají jen potud, pokud nebylo vyhověno jejich žalobě, opírající se o ustanovení § 35 ex. ř. Jest se proto dovolacímu soudu obíratí se spornou věcí jen s tohoto právního hlediska. A tu nelze přisvědčiti dovolatelům, že jest opodstatněn dovolací důvod nesprávného právního posouzení věci (§ 503 čis. 4 c. ř. s.). Podle soudního smíru ze dne 11. října 1929 ve sporu Cs II 53/29 vzali žalobci námitky proti směnečnému platebnímu příkazu dne 14. září 1929 Cs II 53/29-1 výslovně zpět: tím se stal vlastně směnečný platební příkaz pravoplatným, i když nebylo to vysloveno rozsudkem, a smírem byl jen ujednáán způsob, jak žalobci mají splniti směnečný závazek ze směnečného platebního příkazu; upraven tudíž smírem tím jen způsob splnění pravoplatného směnečného závazku a nenastala smírem privativní novace podle § 1376 obč. zák. a tedy zánik nároku, pro který zajišťovací exekuce byla povolena, po rozumu § 35 ex. ř., neboť dohodou tou nebyl změněn ani právní důvod ani hlavní předmět pohledávky, jakž předpokládá § 1376 obč. zák., nýbrž šlo o novaci kumulativní po rozumu § 1379 obč. zák. Na věci nic nemění, že smírem ujednáno bylo placení úroků 8^o/_oních místo 6^o/_oních, uvedených ve směnečném platebním rozkaze, ježto toto ujednáání vyšších úroků jest vedlejším ustanovením, jež na podstatě věci nic nemění podle § 1379 obč. zák. Rovněž jest bezvýznamné, že do smíru byla pojata ještě jiná